

ARCHIVIO GIURIDICO

DIRETTO

DA

FILIPPO SERAFINI

UNITAMENTE AGLI ALTRI PROFESSORI DI GIURISPRUDENZA

DELLA UNIVERSITÀ PISANA

Volume XV

PISA

PRESSO LA DIREZIONE DELL'ARCHIVIO GIURIDICO
1875

ha pure un possesso a difendere, sarebbe in una condizione dete-
riori agli altri possessori.

97. L'altro oggetto dedotto dalla massima, *res sua nemini*
servit, non merita essere rilevato.

Quella massima ha tratto all'esercizio di una servitù, e non
già al possesso, al godimento di un immobile o di un diritto reale
Ripeterò con Romagnosi, essere *logicamente impossibile l'am-*
mettere servitù giuridica fra le cose possedute a pieno dominio
dallo stesso proprietario. E di vero, la servitù è una limitazione
del diritto della proprietà: ora è una vera contraddizione in termi-
ni una restrizione, a mio favore, sulla cosa di mia proprietà. La
consolidazione del fondo servente col dominante è altra delle cause
per cui si estinguono le servitù.

Il proprietario, il quale è turbato, *puta*, nell'uso della propria
strada da altro, che abbia una servitù semplice di passaggio sul-
l'istessa strada, promuoverà azione possessoria di manutenzione
per essere conservato nell'uso della strada, ma non a titolo di
servitù di passaggio, ma bensì quale proprietario. La proprietà è
il diritto di godere della cosa propria, (art. 436); fra i modi di
godimento evvi ancor quello di transitare. Ove fossi turbato, o leso,
in questo mio diritto, ho l'azione possessoria per farmi mantenere
nell'esercizio del godimento della mia proprietà.

Un Tizio viene nel mio cortile, e lo ingombra, in modo da
intercettarmi l'uscita alla via pubblica, e il godimento dell'uso
del mio cortile; io certo non mi querelò colla azione del domi-
nante, ma con quella del proprietario, il quale reclama il godimento
e l'uso della cosa propria.

Il diritto assorbente del proprietario rende affatto priva di giu-
ridica efficacia l'azione per la manutenzione di una servitù (1).

98. Per quanto sopra ho esposto, reputo che gli obietti opposti
alla teoria da me propugnata non abbiano tanta forza da confor-
tare neppure il dubbio. Scienza, giurisprudenza, lettera e scopo del-
la legge concorrono nel concedere anche al condomino l'azione in
manutenzione.

Lodi, 29 Giugno 1875.

AVV. ANTONIO SCOTTI

(1) Romagnosi, Condotta delle acque, parte I lib. II, vol. 2° edizione di
Milano del 1844, Silvestri.

LA DOTTRINA DELLA RAPPRESENTANZA PERSONALE

LINEAMENTI D'UNA CRITICA

Colle applicazioni del diritto pubblico dell'Inghilterra agli Stati
del continente Europeo surse e divenne predominante la dottrina
della rappresentanza politica, così che fu generalmente accettata co-
me giustificazione teoretica e pratica del governo parlamentare; e
questo, per consenso quasi unanime di scrittori e di statisti, assunse
il nome, che tuttora ritiene, di *governo rappresentativo*. Il che
peraltro non deve menare a credere, che una piena concordia re-
gni nel campo così della scienza, come della pratica, rispetto al
modo d'intendere e di ridurre in atto la rappresentanza politica.
L'accordo sul nome nasconde profondi dissensi sulla cosa significata.

Ai primi espositori, che cercavano elevare a dottrina la pra-
tica delle libertà inglesi, si presentò naturalmente un modo ele-
mentare d'intendere la rappresentanza politica. La Camera dei Co-
muni, prima delle riforme del 1832 e del 1867, era la riunione dei
rappresentanti i proprietari delle contee e le corporazioni dei bor-
ghi. Parve evidente, che ogni deputato rappresentasse la contea o
il borgo che lo eleggeva. E di fatti l'uso del linguaggio parlamen-
tare d'Inghilterra d'indicare i membri della Camera Bassa non col
nome proprio di ciascuno, ma col nome del collegio che lo aveva
eletto, pareva raffermare quel concetto primitivo della rappresentanza.

La progredita elaborazione scientifica delle istituzioni parla-
mentari ravvisò nella rappresentanza del collegio elettorale un re-
siduo d'idee e d'istituzioni del Medio Evo. Lo Stato non fu più

inteso come una riunione delle singole associazioni locali, ma come un corpo unico, esistente per virtù propria, comprendente nella sua cerchia tutta la vita d'un popolo. Le assemblee rivoluzionarie di Francia, seguitando inconscie l'opera dei monarchi assoluti, distrussero violentemente tutto quanto restava di autonomie locali; e, sul terreno spazzato anche dalle rovine, elevarono il trono d'un immenso Leviathan, la nazione, che fu intesa come una gigantesca astrazione delle volontà individuali dei cittadini, anch'essi astrazioni atomistiche. A quei deputati, che soffiocarono nel sangue le voci generose dei Girondini levatisi alla riscossa delle libertà locali, niun nome parve conveniente quanto quello di *rappresentanti della nazione*. Le moderne costituzioni parlamentari, foggiate sui vari modelli di Carte proposte all'Europa e all'America dalla insauribile produttività politica dei Francesi, hanno serbato quella denominazione (1). E i trattati di diritto costituzionale la commendano e la giustificano a nome dell'unità dello Stato.

Una necessaria reazione dottrinale, consentanea alla reazione politica, si era intanto prodotta contro la teoria atomistica della volontà individuale. E però il fondamento e la giustificazione del governo rappresentativo furono cercati in quella dottrina vagamente metafisica della sovranità di una legge esteriore e superiore alla società, che ebbe nel Guizot (2) il più famoso espositore; mentre le rinnovate aspirazioni verso il Medio Evo e il più giustificabile desiderio di poggiare le basi del governo sul naturale raggrupparsi degl'interessi nella società generarono, specialmente negli scrittori tedeschi, complicati e poco attuabili disegni di una rappresentanza delle classi. D'altra parte le dottrine individualiste, combinate colla teoria che l'interesse è il sommo motore dei fenomeni sociali, e propugnate in Inghilterra da una fiorente scuola di economisti, concludevano in politica a una rappresentanza degl'interessi, a ottenere la quale furono proposti schemi e metodi vari secondo le opinioni più o meno democratiche dei proponenti. Così nel campo scientifico regnava — e si può dire regni tuttora — un'anarchia di dottrine e di proposte; mentre in generale la pratica del governo parlamen-

(1) Statuto Italiano. Art. 41: I deputati rappresentano la nazione in generale, e non le provincie in cui furono eletti ».

(2) Guizot. *Histoire du gouvernement représentatif* - 2 vol. Paris. Didier. 1855.

tare si mantiene effettivamente sulla base locale della rappresentanza, che la dottrina predominante eleva poi a rappresentanza dello Stato o della nazione.

Ultima in ordine di tempo è surta una dottrina politica, che fa professione di accogliere e di conciliare in un concetto semplicissimo e razionale tutte le dottrine precedenti. Causa in parte e in parte giustificazione postuma di una certa tendenza a trasferire la questione elettorale dal campo agitato del problema dell'attribuzione della franchigia a quello meno dibattuto di una riforma dei metodi di elezione, questa dottrina si propone, appunto mediante tale riforma, conseguire la giustizia nella rappresentanza. Valorosi e attivi propugnatori e divulgatori han fatto divenir popolare, nelle discussioni scientifiche dell'ultimo decennio, il nome da loro impostole di *rap-presentanza personale*. E già, forse con costanza maggiore della fortuna, ha tentato e tenta l'ardua prova delle proposte legislative. Così che non v'è mediocre lettore di discussioni politiche, il quale non sappia degli svariati metodi che tuttodì si propongono per la riforma della procedura elettorale, e di questa dottrina della rappresentanza personale, che si pone a fondamento e a ragione della massima parte di essi.

Una critica della rappresentanza politica in genere, e delle varie forme ch'essa è venuta di mano in mano assumendo, sarebbe opera lunga e difficile, comunque di grande interesse scientifico e storico e di molto valore pratico di attualità. E con piacere m'è dato notare, che taluno fra i concetti fondamentali, dai quali una critica siffatta dovrebbe pigliar le mosse, è stato già accennato e in parte svolto da un dotto ed acuto pubblicista italiano (1). Compiere l'opera di lui, chi avesse mente e studi da tanto, sarebbe innovare molta parte dell'attuale diritto costituzionale.

Assai più modestamente questo lavoro si propone d' esporre ed esaminare i lineamenti principali dell'ultima fra le molte fisionomie assunte dalla grande teoria della rappresentanza politica. Nè, tenendo la critica della dottrina della rappresentanza personale, è mio proposito scendere allo esame tecnico di tutt' i metodi multiformi di procedura elettorale che ne sono derivati. Chi volesse averne una notizia complessiva potrà consultare i *Bollettini dell'Associazione per lo studio della rappresentanza proporzionale*, oppure gl'im-

(1) **Scolari.** *Istituzioni di scienza politica* - Pisa 1871.

portanti lavori del Brunialti (1) e del Genala (2), che hanno riassunto tutto il movimento straniero e italiano nel senso della riforma della procedura elettorale. Perchè questo studio meramente teorico non sembri destituito di ogni valore di applicazione, a me basterà far notare fin da principio la strettissima attinenza fra la dottrina e le proposte pratiche. Di fatti, se mai i nuovi sistemi son destinati a occupare un periodo nella storia dell'elettorato, noi, che assistiamo alla loro infanzia, potremo far fede della loro origine in massima parte dottrinale, come quelli che nella storia delle istituzioni politiche non trovano riscontro, se non lontano e indiretto. Coloro che li propongono tendono a realizzare a ogni costo la giustizia e la verità nella rappresentanza intesa come essi la intendono, cioè qual rappresentanza personale. La dottrina della rappresentanza personale è dunque lo stipite delle deduzioni di questi pubblicisti; tale origine è da loro stessi unanimemente riconosciuta. Valgano le parole del primo tra essi, di Tommaso Hare: « La questione è, se dobbiamo tendere a un sistema di rappresentanza o a qualche cosa di diverso. È una questione che ognuno dovrebbe presentare a se stesso prima di cominciare un ragionamento sul soggetto della riforma parlamentare; poichè tutta la sua argomentazione sarà governata dalla risposta che avrà dato a quella questione (3) ». E in un articolo entusiastico della Westminster Review è detto: « In questo caso l'introduzione preliminare e la posizione della questione sono più importanti che l'argomento litigioso (4) ». Il Brunialti infine, a nome della santità della teoria, giunge a dichiarare, che non terrà alcun conto delle obiezioni pratiche, perchè « dovunque evvi un principio di rappresentanza, è necessario anzitutto che questa rappresentanza sia vera (5) ».

Gli studi sopra i nuovi metodi di elezione si può dire non sieno ancora usciti dalla cerchia del panegirico. I propugnatori entusiasti tengono il campo quasi indisputato; perchè ai molti l'indif-

(1) **Brunialti**. *Libertà e Democrazia. Studi sulla rappresentanza della minorità* - Milano 1871.

(2) **Genala**. *Della libertà ed equivalenza dei suffragi nelle elezioni etc.* - Milano 1871.

(3) **Hare**. *The election of representatives parliamentary and municipal. 4th edition* - London 1873 - p. 128.

(4) *Sovereignty: royal and representative* (Westminster Review - Juli 1872).

(5) **Brunialti**. *Op. cit.* p. 167.

ferenza predominante vieta spender tempo e fatica intorno a tali quistioni, e a taluni che fanno professione d'occuparsene nella scienza e nella politica pratica, pare, non senza ragione, che ben altri e più urgenti problemi reclamino tutte le loro cure. Dal che deriva un concerto di lodi, che potrebbe parere unanime consenso dell'opinione a chi non osserva che quelle proposte non hanno mai trovato un'eco verace, almeno in Europa. Pure sarebbe bene tentare una nuova via, mostrare francamente il rovescio della medaglia, della quale una faccia sola è stata posta in evidenza. « Ci corre l'obbligo — per servirmi delle belle parole del relatore al Gran Consiglio di Ginevra sopra le proposte dell'Associazione per la riforma elettorale — ci corre l'obbligo di studiare attentamente questi progetti, non fosse altro per dissipare l'errore di coloro i quali, sedotti dal loro prestigio, ne sarebbero distolti dal procacciare per vie più modeste, ma più efficaci, i rimedi alle nostre condizioni politiche (1) ». Or se tale studio si deve intraprendere, esso non può cominciare se non da una critica della dottrina della rappresentanza personale.

I.

Avendo a esaminare una dottrina, il metodo più sicuro per esporne i lineamenti principali credo sia il servirsi delle parole stesse dei suoi propugnatori. Trai quali prescelgo a tale uopo il Naville, l'illustre filosofo e pubblicista ginevrino, che va annoverato a buon diritto tra i più operosi ed efficaci apostoli della riforma elettorale secondo i nuovi sistemi, e che ha scolpito i principi della sua dottrina colla più netta ed evidente brevità.

Nell'opuscolo intitolato *Riforma del sistema elettorale* il Naville scrive: « Il diritto alla rappresentanza compete al cittadino. L'elezione è la delegazione della parte di sovranità che non esercitiamo mediante un voto diretto. Chi può delegare la sovranità? Certamente coloro che la possiedono, cioè i cittadini attivi della repubblica. Non le maggioranze, non le minoranze, non le opinioni, ma gli uomini che danno un mandato di fiducia hanno diritto ad

(1) **Lefort**. *Rapport présenté au Grand Conseil de Genève - Genève 1871* - p. 4. (È compreso nella importantissima raccolta fatta dal Naville e intitolata: *Travaux de l'association reformiste de Genève - Genève 1871*).

esser rappresentati..... I rappresentanti sono uomini che rappresentano altri uomini: ecco tutto. Tale è il concetto semplicissimo, nel quale si fonda la dottrina della rappresentanza personale (1) ». E altrove: « Nella delegazione del potere mediante l'elezione le funzioni politiche si confidano a taluni, come è necessario; ma sono confidate dalla volontà di tutti. Ognuno è inteso nelle deliberazioni per l'organo del suo mandatario; ognuno vota mediatamente nelle decisioni legislative per virtù del voto del suo procuratore (2) ». E altrove ancora: « In una elezione rappresentativa l'elettore affida a un mandatario da lui scelto l'esercizio di un diritto, che non può esercitare direttamente..... *L'indole della elezione rappresentativa* consiste nella delegazione di un potere, che dev'essere esercitato dallo eletto per conto dell'elettore e in virtù di procura di questo..... *Risultato della elezione* è un'assemblea di deputati, i quali, in virtù del mandato di fiducia che hanno ricevuto, rappresentano il corpo elettorale, riproducendo sopra una scala ridotta i suoi vari elementi..... Quando un popolo è raunato per esercitare direttamente i suoi diritti politici, si decide a maggioranza di voti. L'esercizio è allora *immediato* e *individuale*. Nel sistema rappresentativo, necessario quando il numero dei cittadini è considerevole, ha luogo una delegazione di poteri. L'esercizio del diritto di decisione diventa allora *mediato* (3) ».

Da questi brani scelti con grande parsimonia tra le definizioni più complessive, e che potrebbero agevolmente moltiplicarsi, si possono trarre i principi fondamentali della dottrina della rappresentanza personale, riassumendoli in due formule:

- 1) Il potere politico, la sovranità, si delega dal corpo elettorale all'assemblea eletta.
- 2) Siffatta delegazione crea un rapporto meramente ed essenzialmente personale tra elettore ed eletto.

II.

In fondo a ogni delegazione sta una essenziale medesimezza di funzioni tra rappresentante e rappresentato. Così che solenni giu-

(1) **Naville**. *Reforme du système électoral* - Genève 1865 p. 30-31 (in *Travaux etc.*).

(2) **Naville**. *La question électorale en Europe et en Amérique* - Genève 1868 - p. XII. (in *Travaux etc.*).

(3) **Naville**. *Théorie et pratique des élections représentatives* - Genève - p. 5, 6, 7, 10. (in *Travaux etc.*).

risti non han temuto opinare, che « essendo l'atto operato dal rappresentante in nome del principale, l'attribuirlo a lui non costituisce che un fatto obbiettivo, un momento estrinseco dell'atto stesso (1) ». L'atto non muta per mutar della persona dell'agente: il rappresentante non fa che sostituire colui, pel quale egli opera.

Nel caso nostro, che è quello della rappresentanza politica, il rapporto non si forma fra due persone singole, ma fra due gruppi di persone, dei quali il primo comprende l'altro. Sta da un lato il corpo elettorale, dall'altro l'assemblea eletta. L'elezione, che è il momento nel quale questa si origina da quello, sarebbe pure il fatto costitutivo del preteso rapporto di rappresentanza, l'atto pel quale la delegazione del potere politico diviene effettiva. Questo potere, che naturalmente risiede nella massa degli elettori, sarebbe trasmesso sol perchè, nei grandi stati moderni, è materialmente impossibile esercitarlo direttamente. « Il solo governo, dice lo Stuart Mill, che può pienamente soddisfare le esigenze dello stato sociale, è un governo nel quale partecipi l'intero popolo..... Ma perchè in una comunità eccedente i limiti di una piccola città tutti non possono partecipare personalmente se non a qualche piccolissima parte degli affari pubblici, ne consegue che il tipo ideale d'un governo perfetto deve essere rappresentativo (2) ». L'assemblea eletta quindi avrebbe a esercitare quegli stessi poteri, che competerebbero alla totalità dei cittadini attivi, se il loro numero non rendesse materialmente impossibile lo esercitarli direttamente.

Or niuna dottrina, quanto questa della identità di funzioni tra elettori ed eletti e del rapporto di rappresentanza personale che tra loro ne risulta, si contrappone recisamente così alle leggi supreme, che regolano la vita degli organismi politici, come all'attuale realtà delle condizioni di fatto nei governi parlamentari.

Dello Stato, che è l'organismo destinato a compiere la funzione politica della società, è legge suprema quella divisione del lavoro che, notata prima nel campo economico, s'è chiarita, coll'aiuto delle scienze sperimentali, condizione in uno e conseguenza necessaria del progressivo sviluppo, fisiologico e intellettuale di tutti gli

(1) Ihering ed Unger, citati da **Arndts** — *Trattato delle Pandette* - Traduzione Serafini - I. §. 76.

(2) **Stuart Mill**. *Considerations on representative government*. London 1872 - p. 28.

organismi (1). Per questo, come per tanti altri rispetti, la storia dello sviluppo delle società si riscontra colla storia dello sviluppo degli individui. E come, più avanzando verso gli organismi che segnano i sommi gradini della evoluzione sinora raggiunta, più si trova complicazione di organi e specificazione degli organi secondo le funzioni loro; così la storia, secondo che procede nel narrare le vicende delle società progressive, s'incontra in una vita sempre più molteplice e varia, in congegni sociali sempre più complessi, in funzioni sempre più specificate, come che concorrenti. Il corpo politico è anch'esso storicamente una evoluzione dal semplice al molteplice, dalla confusione alla specificazione delle funzioni. All'alba dei tempi storici ricordiamo i monarchi legislatori e giudici, condottieri e sacerdoti. E quindi nella lunghissima serie di trenta secoli di storia, si nota un moto persistente secondo una duplice tendenza: la distinzione e la separazione delle funzioni politiche dalle altre funzioni sociali, così che lo Stato assume sempre più figura ed efficacia di organismo speciale ed autonomo; e l'interna evoluzione di questo verso una struttura sempre più complicata e perfetta rispondente alla cresciuta quantità e alla più delicata qualità delle funzioni ch'esso è chiamato a compiere nelle società progressive. Così lo stesso moto di specificazione si osserva nei rapporti esterni dello Stato colla società e nel lavoro interno della sua struttura.

A siffatta molteplicità di congegni risponde mirabilmente l'altra gran legge naturale, per la quale a ogni forza va attribuita una sfera d'azione pari alla sua potenza. Ogni forza di fatti, fisica o intellettuale, tanto fa per quanto può: dirigerla a un'azione sproporzionata alla sua potenza vale sperderla o sviarla a effetti contrari o dannosi. Se tentate con una leva sottile sollevare una massa sproorzionata, non raggiungerete lo scopo e probabilmente la leva andrà in pezzi e l'operatore risentirà le conseguenze dell'inconsulto tentativo. Del pari, nel campo del dritto, la capacità è l'unico criterio dell'attribuzione e della misura di esso. Però che un diritto, quale ch'esso sia, in quanto è potenza o facoltà, non esiste, nè si determina in virtù di qualche criterio ideale; ma invece così l'esistenza

(1) **Haeckel.** *Ueber Arbeitstheilung in Natur-und Menschenleben - Berlin 1869* — **Spencer.** *The study of sociology - London 1874 - Cap. XIV.* — **Lampertico.** *Il lavoro - Milano 1875 - Cap. II.*

come la misura sua dipendono immediatamente dalla capacità del suo soggetto. L'impubere non ha diritto alla costituzione d'una famiglia, perchè fisicamente e moralmente n'è incapace; il suo diritto nasce al momento che si presume cominciata la sua capacità (1). Il minore non ha il diritto di disporre dei suoi beni, perchè si presume non ne abbia la capacità (2); successivamente il dritto gli si può attribuire per gradi, secondo il grado di capacità che gli si presume acquistato (3): può pure accadere che tale diritto gli sia ritolto in tutto o in parte, se la capacità si provi diminuita o perduta (4). Tutti hanno diritto alla garanzia della loro esistenza fisica; perchè il solo fatto di vivere attualmente equivale alla capacità di vivere ulteriormente. La distinzione tra una *capacità potenziale di diritto* e una *capacità effettiva di agire* non può significare altro, se non che un soggetto attualmente incapace ha in se la possibilità di divenir capace. Ma siffatta considerazione ha poco o nessun valore rispetto all'attribuzione e alla misura attuale del diritto.

Or se la legge della capacità è continuamente posta in atto dal codice civile per quanto riguarda l'attribuzione e lo sperimento dei diritti privati, con ragione assai più forte deve reggere il codice politico, che determina l'attribuzione e lo sperimento delle funzioni pubbliche. Imperocchè ogni diritto politico, essendo una partecipazione nel governo della comunità, trae seco una signoria sopra gli altri uomini. Ora il governo libero si distingue dall'assoluto di un monarca o di una classe o della plebe in questo, che la signoria non si esercita nello interesse di chi la tiene, ma pel bene di tutti i governati. Laonde ogni diritto politico, se rispetto a chi lo possiede è un potere individuale, rispetto a coloro sopra i quali si esercita è una funzione pubblica. Il che non concerne soltanto, come taluno potrebbe credere, le pubbliche funzioni che importano un diritto immediato di comando sopra i cittadini, ma anche quelle le quali, senza pigliar parte diretta nell'azione governativa, esercitano sopra di essa un'azione indiretta sì, ma talora più potente dell'altra; e tra queste è principalissima la funzione elettorale. E però, se anche della teoria generale si potesse disputare, non cre-

(1) Cod. Civ. art. 55.

(2) Cod. Civ. art. 220 e seg. 240 e seg.

(3) Cod. Civ. art. 310 e seg. 323. 763.

(4) Cod. Civ. art. 321324. e seg. 339 e seg.

do disputabile la sua applicazione ai diritti politici in specie, non credo si possa sostenere che una funzione pubblica, da esercitarsi nello interesse altrui, e alla quale va naturalmente legata una responsabilità, sia a confidarsi a chi se ne dimostra incapace. Se lo abbandonare al minorene la piena disposizione della persona e del patrimonio, ripugna al senso giuridico più elementare, il pensare soltanto che possa confidarsigli la tutela della persona o la cura del patrimonio altrui sorpassa di molto i limiti dello assurdo.

Come adunque la divisione del lavoro, effettuata mediante la specificazione degli organi secondo le funzioni, è la legge regolatrice dell'organismo politico; così la capacità è la misura dell'attribuzione delle funzioni ai singoli organi. E l'accordo di questi due principi sta nel fatto, che alla lunga e diversa scala della capacità corrisponde lo svariato ordine delle funzioni. Di guisa che è dato, nei limiti del possibile, attribuire a ciascun organo del corpo politico, sia esso un individuo o una riunione d'individui, quel potere e quella funzione, che è o si presume capace di esercitare: nel che consiste tutto lo studio dello statista. Parimenti in economia si nota, che la massima efficacia e il minimo sperpero delle forze nella produzione dipendono dal classificare gli operai secondo la loro capacità fisica e intellettuale, assegnando a ciascuna classe quella parte di lavoro, che è particolarmente capace di eseguire, nè più, nè meno. E tale vantaggioso risultato si deve appunto alla divisione del lavoro combinata colla retta estimazione delle capacità (1).

Questi principi si possono dire leggi naturali e storiche dell'economia dello Stato, superiori alle opinioni politiche e alle quistioni speciali. E appunto di questi principi la dottrina della delegazione personale del potere politico è il più completo arrovesciamento. Essa in fatti mena a una deplorevole confusione delle funzioni del corpo elettorale con quelle dell'assemblea eletta: di tal che la norma della capacità rimane naturalmente travolta e annientata.

A persuadersene basta notare la funzione attuale della Camera elettiva, il posto prevalente ch'essa va sempre più occupando nel congegno delle monarchie parlamentari. Anche là dove l'esistenza di una Camera Alta è ritenuta indispensabile, la si giustifica come

(1) Cfr. **Babbage**. *Economy of machinery and manufactures* - citato da **Stuart Mill**. *Principles of political economy*. I. VIII. §. 5.

un freno necessario, non più come una ruota essenziale al movimento della macchina: la sua funzione diventa così negativa e secondaria, comunque importantissima. Nella stessa Inghilterra, dove la Camera dei Lordi ha per se una tra le più grandi tradizioni nazionali che la storia ricordi, non si concepisce più ch'essa possa, salvo che provvisoriamente o in qualche punto di lieve interesse, opporsi alla volontà espressa dalla Camera dei Comuni. Questa si ritiene ormai sovrana assoluta in oggetto di finanze; questa e legge (1), benchè indirettamente, il consiglio cui è affidato il governo della nazione, e però determina le norme direttive di tale governo e ne sorveglia continuamente l'andamento; in questa finalmente è quella somma delle cose, quel potere di ultima decisione, che le varie dottrine dello Stato concordano nel reputare indispensabile, dove che si creda risiedere. Siffatta enorme estensione delle attribuzioni e dei poteri della Camera dei Deputati potrà siliarsi un bene, o un male; ma ad ogni modo è un fatto incontestabile. Or tanta vastità e delicatezza di funzioni richiede un grado di capacità, che non si può trovare se non in pochi: e già non di rado s'odono lamenti sulla capacità media, impari all'alto compito, delle assemblee costituite da più centinaia di deputati; e già si studiano i mezzi di sottrarre loro la preparazione e la minuta discussione delle leggi più difficili, cui si son provate peggio che disadatte (2).

D'altra parte la funzione elettorale è ormai inevitabilmente funzione di molti; e s'avvia a divenire, dove non è già divenuta, funzione di moltissimi. Se una tendenza dovesse notare al tempi nostri, quella è verso un continuo e progressivo allargamento della franchigia elettorale. È già gran cosa se questa tendenza si raffrena nei limiti, oltre i quali è la rovina della libertà e della civiltà; ma tornare verso le oligarchie dei Libri d'Oro e delle classi privilegiate è concetto che non può sorgere in mente di statista, sia pure ultra-conservatore. Noi abbiamo oltre mezzo milione di

(1) Il Bagehot, nei suoi studi sopra la costituzione Inglese (**Bagehot**. *La constitution Anglaise*. Paris 1869) svolge ampiamente questo nuovo e interessante concetto della funzione effettivamente elettiva della Camera dei deputati rispetto al consiglio dei ministri.

(2) Sopra quest'argomento v. **Liroy**. *Elettori e Deputati* - Milano 1874 - p. 155-161.

elettori politici (1), dei quali moltissimi non sanno che si fare del loro diritto, e molti lo esercitano alla carlona; eppure abbiamo uomini politici persistenti nel chiedere che questo numero si elevi a parecchi milioni (2), nessuno che osi proporre di restringerlo. Ora in un corpo elettorale il grado di capacità media diminuisce in ragione diretta della maggiore estensione della franchigia. « I grandi Stati, nota un acuto pubblicista inglese, come le grandi montagne, sono fatti a strati; vi è in essi lo strato primitivo, il secondario e il terziario dell'umano progresso; i lineamenti distintivi delle regioni inferiori s'accostano assai più alla vita dei tempi antichi che alla vita attuale delle regioni superiori (3) ». E questa osservazione si riscontra mirabilmente colle parole di un illustre filosofo italiano: « Due popoli, per ragione di tempo coetanei, nol sono per ragione di sviluppo; e in ogni popolo la plebe non è per tal senso coetanea del ceto colto: molti uomini dei nostri di appartengono al Medio Evo: alcuni ingegni privilegiati all'incontro vivono nell'avvenire (4) ».

Riassumendo: mentre da un lato cresce il grado di capacità necessario all'assemblea eletta, dall'altro diminuisce quello effettivo del corpo elettorale. In tal guisa il corso inesorabile dei fatti scosta sempre più i due corpi politici, che la teoria vorrebbe legare con un vincolo strettissimo, qual'è quello della rappresentanza personale.

E veramente tale rappresentanza non può intendersi se non in due modi: o, come pare l'intenda la scuola democratica, quasi una dura necessità imposta dalla grande estensione degli Stati moderni, un *pis aller* rispetto all'ideale del governo immediato e diretto di tutti i cittadini, che a quest'ideale dovrebbe perciò al possibile avvicinarsi; oppure, più largamente, come un rapporto da potersi assimilare a una gestione d'affari, mediante il quale l'elettore sceglierebbe un rappresentante dei suoi interessi, ricercando quel cittadino che il carattere, la vita, gli studi fan parere più adatto a tale ufficio. In qualunque di questi due modi s'intenda,

(1) Elezioni generali del 1870 e del 1874.

(2) Secondo i calcoli del relatore sulla proposta Cairoli per l'estensione del suffragio, avremmo avuto, se fosse stata approvata, circa tre milioni di elettori.

(3) Bagehot. *Constitution Anglaise* - Paris 1869 - p. 9.

(4) Gioberti. *Prologia* - Saggio III.

il concetto della rappresentanza personale applicato al governo dello Stato non è razionalmente e praticamente sostenibile.

Intesa al primo modo la rappresentanza personale menerebbe a una piena identità politica tra l'elettore e il deputato. Questi, nominato da un collegio personale ed unanime, non potrebbe essere se non la completa espressione individualizzata della volontà e della capacità dei suoi elettori. Se, come dice il Naville, gli elettori votano mediatamente nelle decisioni legislative per virtù del voto del loro procuratore; se il parlamento, secondo la metafora favorita dei propagatori della riforma elettorale, dev'essere lo specchio della nazione, l'immagine rimpiccolita delle opinioni, delle passioni, degl'interessi del corpo elettorale (1); la camera non potrà levarsi per intelligenza e per carattere al di sopra della media d'intelligenza e di carattere che si trova nel corpo elettorale; sarà un cattivo deputato quello che per avventura si proverà più dotto, più onesto, o più sperimentato del comune dei suoi elettori. È impossibile in fatti, che chi più sa e può giudichi delle cose, come ne giudicano coloro che sanno e possono meno. E se l'intelligenza è, o almeno dovrebbe essere, nel governo degli Stati, la suprema determinatrice della volontà, la santa volontà degli elettori sarà assai mal rappresentata da un'intelligenza superiore alla loro, e avverrà spesso che il loro voto mediato, per l'organo del loro procuratore, sarà l'opposto di quello che sarebbe stato il voto immediato. S'è scritto e ripetuto, che i nuovi procedimenti elettorali saranno il mezzo sicuro di escludere dalla Camera le insulse mediocrità, gli uomini messi su dalle influenze di campanile: altri hanno temuto, che ne risulterebbe una Camera pari a una galleria d'uomini celebri. Vane speranze, vani timori: la rappresentanza personale, funzionando secondo il suo principio, dovrebbe necessariamente abbassare il livello medio dei deputati fino a quello degli elettori; però che il nostro mezzo milione di elettori sarebbe chiamato mediatamente a legiferare in parlamento per l'organo di un

(1) « Le but de l'élection est de donner la représentation et l'image fidèle du pays résumée dans une assemblée. Les chambres représentatives sont un miroir, qui est utile en raison de l'exactitude de l'image, qu'il reproduit ». (*Duc d'Agen - Revue des deux mondes* - 1 Luglio 1863). Questa similitudine dello specchio è ripetuta, con qualche variante, in quasi tutti i libri sulla rappresentanza proporzionale; e il Brunialti l'ha posta a epigrafe della seconda parte del suo. (*Brunialti - Libertà e democrazia* - p. 139).

mezzo migliaio di deputati fatti a sua immagine e similitudine. Oltre a che, come ha notato lo Scolari (1), per la legge di natura che chi possiede una forza deve esercitarla, se il corpo elettorale fosse veramente capace di discutere le leggi, di prescrivere la misura della riscossione e della spesa del denaro pubblico, di controllare l'amministrazione, di dare le norme fondamentali della politica estera e dell'interna, di eleggere il consiglio direttivo di tutto il governo, esso potrebbe e dovrebbe esercitare direttamente tutte queste funzioni. Che se poi non si reputa capace di tanto, niuna ragione v'è per sostenere, che deleghi poteri che non ha, o che la sua volontà decida mediatamente sopra quistioni, che non è capace d'intendere, o almeno di risolvere.

Questi argomenti potrebbero venir accusati di provar troppo, quante volte la rappresentanza personale volesse essere intesa nel senso meno stretto di una rappresentanza degli interessi. Il deputato di fatti che rappresenterebbe non i suoi elettori personalmente, ma gli interessi di questi, potrebbe, senza urtar la logica del sistema, essere un uomo superiore a loro per dottrina, per intelligenza, per grado sociale; poichè molti sono che non intendono retamente i propri interessi, o intendendoli retamente non sanno farli valere, e non è strano che si confidino ad altri per supplire alla propria incapacità: così in generale l'avvocato è più dotto e più abile del cliente, del quale è chiamato a rappresentare gli interessi. E tale concetto della rappresentanza manterrebbe, anzi rafforzerebbe, la conseguenza della proporzionalità: poichè, se si tratta di rappresentare gli interessi degli elettori, sarà evidentemente giusto che tutti gli interessi siano rappresentati in proporzione della loro importanza.

Si potrebbe osservare che, coi metodi di Tommaso Hare e di tutt' i proporzionalisti, i quali non concedono che un sol voto a ciascuno elettore, e anzi studiano tutt' i modi di garantire la perfetta equivalenza dei suffragi, la rappresentanza degli interessi non è punto effettuata con verità e con giustizia. Anche ammettendo, come è vero, che ogni cittadino abbia un interesse nella cosa pubblica, è innegabile che non tutti gli interessi sono di pari importanza: l'interesse del banchiere, del gran proprietario e del professore non può essere pari a quello del lavoratore della terra, dell'operaio salariato, dell'analfabeta. Laonde, a conseguire la perfetta rappresen-

(1) *Scolari. - Op. cit. - p. 244 e seg.*

tanza degli interessi, sarebbe stato necessario combinare col metodo del quoziente il voto plurale del Mill e del Lorrimer, oppure il voto colla scheda d'imposta del Rosmini e di Sidney Smith. E Dio sa quante complicazioni si sarebbero aggiunte alle non poche dell'applicazione del quoziente, e quanto sforzo di calcoli sarebbe stato richiesto a risolverle! Ma non è mio scopo studiare i modi di porre ad effetto la rappresentanza degli interessi, quando in principio mi pare un concetto politico affatto erroneo.

Si supponga un momento, non curando i dubbi sulla possibilità di conseguirla, si supponga realizzata la perfetta rappresentanza proporzionale degli interessi. Sederebbero in parlamento i rappresentanti gli interessi dell'internazionale e della reazione; vi sederebbero, quel ch'è più, i rappresentanti gli interessi della mafia e della camorra. Il che riuscirebbe tanto più agevole conseguire, quanto più completa sarebbe la dissoluzione dei collegi locali sì strenuamente propugnata dallo Hare, rendendo possibile a un'associazione compatta e temuta raggranellare, nell'oceano del collegio unico nazionale, tanti voti da contenere una o più volte il quoziente. Ma francamente l'immaginazione ripugna a figurarsi una Camera di tal fatta, come l'idea della rappresentanza degli interessi deve ripugnare a chiunque sente altamente della missione e dell'ufficio del deputato. Se v'è un interesse ch'egli è chiamato a rappresentare, questo è l'interesse della nazione, che pur troppo spesso non s'accorda coll'interesse di questa o di quella classe. Rispondere, che l'interesse nazionale non è se non la somma degli interessi individuali, è dire una frase forse astrattamente vera, ma praticamente assurda; perchè, anche aggiungendo alla parola *interessi* la nota attenuante del *benintesi*, si dovrebbe poi dimostrare, che nel fatto la maggioranza degli uomini sia disposta a *intender bene* i propri interessi, il che equivale a credere che la maggioranza degli uomini sia capace di sacrificare l'interesse palpabile, attuale dell'oggi o del domani per un interesse vago, ideale, dell'avvenire. Ora il contrario è vero.

Se, per trovare l'interesse nazionale, si avesse a far la somma degli interessi individuali, probabilmente il risultato sarebbe zero, o qualche cosa di affine: tanti sarebbero gli elementi contrapposti che si distruggerebbero a vicenda. Discutendosi nel 1863 la riforma elettorale nel parlamento di Vittoria (Melbourne), fu detto con molta aggiustatezza: « Che cosa è alla fine dei conti la rappresentanza degli interessi, se non la rappresentanza dell'egoismo? Gli in-

teressi degli uomini, nel senso ordinario della parola, importano che un certo numero di persone, appartenenti alla stessa classe o allo stesso ramo d'industria, penserebbero che i loro interessi individuali sarebbero vantaggiati dal seguire un dato sistema di legislazione (1) ».

Se la rappresentanza personale non è sostenibile nella purezza della sua dottrina, farla scendere fino alla rappresentanza degli interessi è degradarla, non rafforzarla. E che per se stessa non sia sostenibile sarà anche più completamente dimostrato dallo esame della seconda delle sue proposizioni fondamentali.

III.

Dire, che la delegazione del potere politico contenuta nella dottrina della rappresentanza personale « crea un rapporto meramente ed essenzialmente personale tra elettore ed eletto », non è esagerare per fin di polemica le opinioni che si vogliono combattere. La *rappresentanza di ogni elettore* è posta nettamente come lo scopo ultimo del sistema dagli inventori e dai difensori più valenti. « Così, dice Tommaso Hare, diventa impossibile a *ogni elettore* — salvo che le sue simpatie non sieno molto in basso — mancare di un rappresentante da lui a tal uopo nominato (2) ». E lo Stuart Mill: « *Ogni elettore* nel regno è *rappresentato* dal candidato, ch'egli preferisce fra tutti (3) ». E il Naville, con parole già di sopra citate, ma che gioverà ripetere: « Non le maggiori, non le opinioni, ma gli uomini, che danno un mandato di fiducia, hanno diritto ad esser rappresentati.... *I rappresentanti sono uomini, che rappresentano altri uomini*: ecco tutto. Tale è il concetto semplicissimo, nel quale si fonda la dottrina della rappresentanza personale ».

La creazione di un simigliante rapporto diretto da persona a persona è la dissoluzione di tutti i concetti tradizionali e tuttora prevalenti sulla natura dello Stato e del governo parlamentare. Finora il collegio elettorale e la camera dei deputati si sono ritenuti

(1) Hare. - *Op. cit.* - Appendice C.

(2) *Ibidem* p. 174.

(3) Stuart Mill. *Thoughts on parliamentary reform* - London 1858 - p. 45.

quasi due organismi, due corporazioni, ciascuna delle quali aveva, come tale, una funzione autonoma e distinta. Elettori e deputati non partecipavano nel governo della nazione, se non come membri di quelle corporazioni: fuori di esse il loro ufficio non aveva più ragion d'essere. Ora la teoria della rappresentanza personale e i metodi di elezione, che necessariamente ne seguivano, capovolgono queste idee, che furono e sono le basi del governo parlamentare. Però che mentre da un lato l'unità politica del collegio locale è distrutta, diluendola, nella immensità del collegio unico nazionale, e mentre la funzione autonoma della Camera dei deputati è annientata, riducendola a una riproduzione rimpiccolita, quasi a una fotografia in minima dimensione, di quell'unico collegio; d'altra parte collegio e Camera non esistono più se non materialmente, come rau- nanze d'individui, essendo tutte le funzioni risolte in una serie di rapporti distinti, personali, tra elettori e deputati. E in questa ridda di atomi disgregati, raggruppati e separati in vortici capricciosi, non può non andar perduto quel concetto organico dello Stato autonomo, esistente per virtù propria, che è il grande retaggio della civiltà romana, riconquistato con lotte tremende e secolari contro alla barbarie dissolvente del Medio Evo, e riprodotto con grande studio, in forme nuove e più razionali, dalla scienza politica moderna. E in questa ridda di atomi vorticosi non si può se non ritornare al concetto medievale dello Stato, come accozzo materiale d'interessi vari e combattentisi a vicenda — con questa modificazione soltanto, che nel Medio Evo si trattava d'interessi effettivi e potenti di località e di classi sociali, mentre oggi lo Stato verrebbe ridotto a un informe cumulo di una infinità d'interessi minimi ed astratti, come quelli che appartengono a un'astrazione politica e matematica, al cittadino come frazione di un quoziente elettorale.

La riprova dell'assurdità politica di questa dottrina del mandato meramente personale sta tutta nell'analisi della forma giuridica cui tal rapporto è stato assimilato, attribuendosegli unanimamente il titolo di *mandato elettorale*. Onde sorge subito la questione, se tale espressione contiene un'applicazione del rapporto di diritto privato designato col titolo di mandato al rapporto di diritto pubblico nascente dal fatto della elezione, oppure se non è che un modo convenzionale e poco esatto di significare qualche cosa di diverso. Peraltro questo secondo significato sarebbe stato sostenibile colle vecchie dottrine del governo rappresentativo, che si limita-

vano a parlare della rappresentanza della nazione, o tutt'al più del collegio elettorale, o, anche più vagamente, della rappresentanza della legge, della ragione e simili. Ma colla nuova dottrina della rappresentanza personale il mandato non si può intendere se non nel suo stretto senso di diritto civile, cioè come « un contratto in forza del quale una persona si obbliga, gratuitamente o mediante un compenso, a compiere un affare per conto di un'altra persona la cui ne ha avuto l'incarico (1) ». E valga il vero, i sostenitori della nuova dottrina non si sono arrestati innanzi a questa sua logica conseguenza; che anzi l'hanno coraggiosamente e pienamente accettata: lo dimostrano le citazioni di sopra riportate, che qui sarebbe ozioso ripetere o moltiplicare. Soltanto sono a farsi due obiezioni semplici quanto decisive; cioè:

1) Che, non ostante i molteplici studi diretti a inventar metodi elettorali, nessuno ancora ha conseguito la piena effettuazione del principio della rappresentanza di ogni elettore. Di fatti col sistema del quoziente — concesso che possa agire perfettamente, il che non è punto dimostrato — a non tener conto dei gruppi di elettori che non raggiungono la cifra di ripartizione, anche coloro che la raggiungono non si possono dire *personalmente* rappresentati. Poniamo il quoziente eguale a 1000: la volontà del singolo elettore non sarà che il millesimo della volontà complessiva del collegio personale. E se, com'è probabile, i motivi che lo hanno determinato a dare il suo voto sono diversi da quelli che hanno indotto nella stessa determinazione gli altri elettori, il deputato, la cui volontà alla fine dei conti non è che una sola, sarà imbarazzato per vedere a quale delle molte, diverse e anche contraddittorie volontà dei suoi mandanti dovrà uniformarla, per tenere il suo obbligo di mandatario fedele. Che se si opponesse l'impossibilità materiale di ottenere una rappresentanza di tutte le volontà, a che si ridurrebbe il vantato diritto naturale di ogni cittadino, solo perchè tale, di far valere la sua opinione nel governo della cosa pubblica? Giova esser logici e franchi: se questo diritto naturale esiste, non vi è altro modo di realizzarlo che quello della democrazia diretta, come era ad Atene, com'è oggi nei cantoni della Svizzera nei quali il *referendum* è stato introdotto. Che se è impossibile ridurre in atto la rappresentanza personale in modo da raggiungere

(1) Codice Civile - art. 1737.

lo scopo per il quale è stata inventata, ciò mena a concludere che, come dottrina politica, essa manca di salde fondamenta.

2) Che il mandato elettorale *personale* non può essere se non *imperativo*, o almeno *revocabile*: un mandato, che non prescrive limiti al mandatario e che non si può revocare ad arbitrio del mandante, è una vera e propria *diminutio capitis* di quest'ultimo, non è più un mandato. Erano logici gli elettori parigini del 1871. inventando il mandato *definito* e il mandato *contrattuale*; ed era logico Victor Hugo il quale, accettando con quest'ultima forma la candidatura dell'*admirable peuple de Paris*, scriveva: « Il mandato contrattuale, cioè il contratto sinallagmatico tra mandante e mandatario, crea, tra l'elettore e l'eletto, l'identità assoluta del fine e dei principi (1) ». Nè v'è formula della rappresentanza personale più logica e più precisa di questa. Inoltre tali mandati definiti, imperativi, o contrattuali non si possono dire storicamente sconosciuti: tali o simiglianti erano i mandati dei deputati alle Cortes, agli Stati Generali, alle Diete e ai Parlamenti del Medio Evo. Ma non dimentichiamo che quei deputati rappresentavano classi sociali e località d'interessi distinti, o contrari, alle quali il pensiero e il fatto di una unità nazionale erano affatto ignoti; non dimentichiamo che la loro missione era limitata per lo più al contenimento delle imposte e talora anche alla presentazione di rimozioni e petizioni, ma che per regola, salvo in casi di rivoluzione, non v'era traccia d'ingerimento delle assemblee nel governo dello Stato. Oggi invece, nei nostri grandi Stati nazionali e coll'enorme estensione delle attribuzioni delle assemblee elettive, discutere di un governo possibile con tali forme di mandati sarebbe fare ingiuria al buon senso dei lettori e dei contraddittori. Poichè nessun pubblicista degno del nome, anche fra i più ardenti sostenitori della rappresentanza personale, ha osato riproporle. Eppure erano la conseguenza logica, il modo naturale di effettuazione della loro dottrina.

IV.

A questa critica affatto negativa potrebbe rivolgersi una obiezione anche negativa: — Se voi sopprimete il rapporto di rappre-

(1) **Block.** *Dictionnaire de la Politique - Nouvelle édition - Paris 1874.*
— *Art. Mandat impératif.*

sentanza, il mandato elettorale, l'elezione politica diverrà un fatto totalmente empirico, che la dottrina sarà impotente a spiegare e a giustificare. Una obiezione di tal fatta proverebbe veramente l'impotenza del critico a riedificare, ma non nuocerebbe al valore intrinseco della critica, nè potrebbe giovare alla dottrina critica. Tuttavia sarà bene mostrare in breve come l'elezione politica si può spiegare senza ricorrere a un rapporto di rappresentanza; nè la spiegazione è difficile, perchè basta a conseguirla l'osservazione immediata e naturale del fatto stesso delle elezioni.

L'organismo dei nostri governi parlamentari — che, certamente lontano dalla perfezione assoluta, è nondimeno la forma più perfetta sinora raggiunta dalla evoluzione dello Stato — tende a un duplice scopo il quale, fin da quando la scienza politica è nata fra i sapienti della Grecia, è stato riconosciuto come l'ideale della *πολιτεία*, della *civitas*, di quella unità politica in somma, cui oggi s'è sostituito lo Stato. Quest'ideale, ho detto, è duplice; cioè: 1° che tutti i capaci partecipino nel governo dello Stato; 2° che la somma delle cose sia affidata agli ottimi, relativamente pochi. I due fini, a prima vista contraddittori, si conciliano appunto mediante l'elezione.

La democrazia, nel senso buono e più antico della parola (1), non esclude la prevalenza degli ottimi nel governo, non richiede che chi più sa e può valga quanto chi sa e può meno, non tende a quella *iniqua aequalitas*, di cui parla Cicerone (2), che è contro natura, perchè sopprime le disuguaglianze naturali; esclude sì che questa qualità di ottimo sia presunta mediante un criterio stabile di età, di nascita, o di ricchezza, una *ὑποθέσεις ἀγαθῶν ἀνδρῶν*, come dice Aristotile (3). Niuno è ottimamente per diritto proprio, se non è riconosciuto tale: il modo di riconoscerlo è l'elezione. La quale così diventa la grande *ὑποθέσεις*, cui tutte le altre possono servire di mezzo senza sostituirla, il criterio unico della capacità presunta al governo dello Stato. Se a partecipare in tale ri-

(1) Non essendo questo il luogo di esaminare i vari significati della parola *democrazia* e di ricercarne il significato vero e primitivo, si può rinviare il lettore alla nota 13, libro I, del Saggio del Freeman sopra la Costituzione Inglese (V. **Freeman** — *The Growth of the english Constitution*, *Leipzig*, *Tauchnitz*. 1872. p. 29 e 212).

(2) *De Republica*, I. 27.

(3) *Politica*. IV. 7. 2-5.

conoscimento sono chiamati tutti coloro che non si chiariscono incapaci anche di questa funzione elementare, la democrazia avrà raggiunto il suo limite estremo — limite variabile secondo le condizioni dei tempi e dei luoghi, ma che non si può mai oltrepassare senza violare la legge naturale dell'attribuzione del diritto secondo la capacità, senza sconvolgere tutto l'organismo sociale, perturbando la funzione dello Stato.

Intesa così, l'elezione non è un atto costitutivo di un rapporto di rappresentanza, ma è, come la parola stessa lo indica, una *scelta*. Il deputato non rappresenta i suoi elettori: rappresenta, se mi si concede l'espressione, solamente se stesso, cioè il suo carattere, la sua onestà, la sua dottrina, la sua ricchezza, la sua potenza, la sua nascita, od anche alcun'altra qualità meno pregevole, secondo i motivi che hanno determinato gli elettori a presceglierlo. Egli siede in Parlamento non per mandato dei suoi elettori, che sarebbero in media incapaci o indegni dell'alta funzione, ma per virtù propria, per la sua capacità personale: l'elezione è indispensabile, in quanto è il solo mezzo per riconoscere tale capacità in un governo democratico.

Di fatti l'elezione non è un trovato di ieri; è un fatto antichissimo, anteriore a qualunque idea di sovranità popolare, di delegazione, di rappresentanza, fatto che si riproduce costantemente dovunque il governo non è puro e assoluto diritto ereditario d'una famiglia, o d'una casta. La storia non può insegnare quando e dove fu compiuto il primo atto elettivo; ma essa parla di elettori e di eletti, dalla forma rudimentale della tribù selvaggia che sceglie a capo il più forte e il più feroce dei suoi, fino all'ingegnoso meccanismo dei nostri governi parlamentari. La rappresentanza è una teoria relativamente giovane, destinata a spiegare la ragione e il significato delle elezioni per le moderne assemblee politiche e amministrative. Teoria innocua, ed anche utile, fino a quando s'è mantenuta quasi una finzione di diritto, un modo convenzionale di esprimere con una parola varie leggi del governo parlamentare; così p. e. quando sotto le formule, in fondo pochissimo definite, di *rappresentanza della legge*, ovvero *della ragione*, s'è voluto esprimere che il deputato non va in parlamento per curare gl'interessi propri, ma quelli della pubblica cosa, oppure che nel governo dello Stato, come in tutti gli altri rapporti di diritto, una legge suprema, che si fonda nella ragione, deve imporsi alle manifestazioni della volontà, anche di un'assemblea onnipotente. Ma fonte di scor-

retti ragionamenti e di dannose applicazioni, quando dalla finzione si è risaliti al significato proprio e primitivo della parola; quando la vaga rappresentanza della nazione, della legge o della ragione si è fatta diventare rappresentanza effettiva delle persone; quando il mandato elettorale non s'è considerato più come un rapporto ideale, nel quale il mandante era un'astrazione, ma come un rapporto reale ed attuale, con mandanti e mandatari persone vive ed attive, completamente identico al mandato civile.

Pervenuti a questo punto, conviene cansare l'esagerazione logica che è lo scoglio abituale delle teorie politiche, quando l'aromentazione si scompagna dal continuo riscontro dei fatti. Una tale esagerazione sarebbe negare che fra elettori ed eletti sorgano dal fatto della elezione molteplici e importanti rapporti. Se la maggioranza, o almeno la maggioranza attiva, di un collegio elettorale partecipa, o crede partecipare, nelle idee di un partito politico, è naturale che scelga il suo deputato fra coloro che hanno dichiarato appartenere a quel partito. Se nel parlamento si avrà a trattare qualche questione o a votare qualche legge di molta importanza, e la maggioranza stessa ha, o crede avere, una opinione sul modo di risolvere la questione, ovvero a favore o contro la legge proposta, è naturale che richieda dal suo candidato la promessa di conformarsi alla sua opinione: così avviene specialmente, quando la Camera è sciolta sopra una questione speciale, che la Camera ventura è chiamata a risolvere. Se al deputato preme essere rieletto o conservare l'influenza nel suo collegio, è naturale che talora richieda, o faccia le viste di richiedere, l'opinione dei suoi elettori, che cerchi rendersi loro utile, e più ai più potenti, che non tralasci modo di stringere i legami che a lui li congiungono. Tutti questi, bene o male, sono fatti innegabili; perchè esistono, e non si potrebbe fare che non esistessero. Ma da questi a un rapporto di rappresentanza personale la distanza è enorme. Che se anche, con impropria espressione, si volessero tutti raggruppare sotto il titolo di *rappresentanza personale*, questa resterebbe sempre uno dei molti effetti della elezione; non la sua cagione, nè la sua ragione giustificatrice. Capovolgere questa proposizione vale incorrere nello stesso errore di quei giureconsulti, che trovano nell'emendamento la ragione della pena, sol perchè l'emendamento è, o dovrebbe essere, uno degli effetti della pena. Non è la rappresentanza che genera e spiega l'elezione; è l'elezione che crea una somma di rapporti i quali, con poca proprietà, si sogliono esprimere col nome generico di rappresentanza.

Le obiezioni più rilevanti contro la teoria della rappresentanza personale si possono adunque riassumere così:

1. Attribuendo al corpo elettorale la funzione d'intervenire, come che indirettamente, nelle decisioni legislative, essa viola la legge fondamentale dell'attribuzione del diritto secondo la capacità.
2. Per la stessa ragione essa distrugge la divisione del lavoro, che è legge naturale dell'organismo politico, come di ogni altro organismo, e crea però un nuovo dispotismo del corpo elettorale.
3. Dando origine a un rapporto meramente personale tra elettori ed eletto, essa logicamente deve concludere al mandato imperativo e revocabile.

4. A ogni modo la rappresentanza personale, anche con tutti i metodi proposti, non è praticamente effettuabile nella purezza del suo principio;

5. E non è punto necessario a spiegare e giustificare nei governi parlamentari il fatto delle elezioni, il quale si spiega e giustifica per vie più agevoli e più naturali.

Del resto tutte queste obiezioni si possono fondere e ridurre in una sola osservazione: la teoria della rappresentanza personale non è in fondo se non una delle molte riproduzioni della dottrina democratica, che pone a fondamento del diritto pubblico, come del privato, la volontà individuale, e quindi assimila i rapporti di diritto pubblico ai rapporti contrattuali. E convien dire che quest'ultima riproduzione è fra le meno illogiche, come quella che più si accosta al tipo dottrinale tracciato dal Rousseau, e fra le più abitabili, come quella che riesce più di ogni altra a conciliare i principi della sovranità popolare colla pratica parlamentare. I quali meriti riconosciuti, essa non resta però meno viziata dal peccato di origine.

Come nacque una tal maniera di assimilazione del diritto privato, come si propagò e divenne per un momento dottrina predominante nelle scienze sociali, è stato abbastanza studiato da illustri scrittori (1); e il suo poco valore scientifico è stato anche abbastanza messo in rilievo. La sua influenza resta tuttavia grande nell'ordine delle deduzioni: lo prova il molto favore che quella novissima della rappresentanza personale ha trovato nelle regioni scien-

(1) Cfr. Maine. *L'ancien Droit etc.* — Traduction par Courcelle-Seneuil — Paris. 1874. Cap. VI.

tifiche. Che un pari favore non abbia incontrato presso la maggioranza degli uomini di Stato è confortante dimostrazione, che la pratica delle cose politiche mena a riconoscere l'ordine di necessità che in esse prevale per natura sopra l'ordine volontario, e che la triste esperienza di altri popoli è monito salutare contro la precipitosa attuazione di principi più abbaglianti che solidi.

A simiglianza di un edificio le cui fondamenta si dimostrano poco salde, vacillano gl'ingegnosi sistemi di elezione che si fondano nella dottrina della rappresentanza personale, quando la critica pone in chiaro di questa il difetto di rigore scientifico e le conseguenze assurde e funeste nella pratica. Un più minuto esame delle loro ragioni sussidiarie e una critica più sottile dei congegni proposti e del modo nel quale essi funzionerebbero, se ridotti in atto, diverranno opera interessante e necessaria, sol quando le proposte dottrinali perverranno con miglior successo di attenzione nei campi più agitati delle applicazioni.

Napoli, gennaio 1875.

AVV. ANTONIO SALANDRA.

SOPRA UNA NUOVA LEZIONE

DELLA

L. 4. §. 19. DIG. DE USURPAT. ET USUCAP.

PROPOSTA

DAL PROFESSORE IHERING DI GOTTINGA

RISPOSTA

DEL PROFESSOR DE GIOANNIS GIANQUINTO

ALLA

LETTERA DEL PROF. BUONAMICI

Carissimo collega,

Non sì tosto mi pervenne la gentile e dotta tua lettera, pubblicata non ha guari su codesto *Archivio* dell'egregio nostro collega Serafini, io posi mano all'opera, che mi richiedevi. Meditai a lungo sulla emendazione proposta dal celebre prof. Ihering al testo del giureconsulto Paulo nella l. 4. §. 19, ff. *De usurpat. et usucap.*, ove invece di *si consumpti sint*, egli vorrebbe leggere, *si non summissi sint*: ma per quanto il sistema di siffatta nuova lezione mi sia paruto ingegnoso, e con molta dottrina dimostrato, non mi parve tuttavia accettabile e per le regole dommatiche del diritto Romano, e per quelle forme castigate di dizione, pur tanto familiari e proprie a quei nostri grandi Giureconsulti da ravvisarsi di primo tratto. Le tue considerazioni su questo proposito mi pajono sì giuste e sì evidenti, che io non saprei aggiungervi un jòta. E veramente son lieto che la tua opinione, per quanto mi si disse, abbia incontrata l'approvazione di molti eminenti Romanisti della stessa Germania.

Ma egli non basta distruggere: bisogna altresì superedificare. Combattuta la nuova lezione dell'Ihering, noi ci troviamo sempre, giusta il testo delle Pandette Fiorentine, di fronte ad una gravis-